

## **L'appalto di un pubblico servizio (e quindi non di lavori) : non trovano applicazione né l'art. 97, comma, 4, del DPR n. 554/99 (richiamato dalla ricorrente), il quale prevede che ai fini della partecipazione del consorzio alle gare i requisiti economici-**

**Autore:** Lazzini Sonia

**In:** Diritto civile e commerciale

L'Autorità di Vigilanza sui lavori pubblici, con determinazione 09/06/2004 n. 11, ha precisato che per i consorzi di imprese cooperative, per i consorzi stabili e per i consorzi di imprese artigiane, nonostante la loro autonoma soggettività giuridica, possono cumularsi i requisiti tecnici, economici e finanziari delle varie imprese che ne fanno parte; invece quelli di idoneità morale debbono essere posseduti da tutte le imprese consorziate.

In tema di requisiti di ammissione dei consorzi di cooperative ex lege n. 422 del 1999, il possesso dei requisiti di idoneità tecnica e finanziaria è richiesto esclusivamente in capo al consorzio, ed al riguardo, le singole cooperative consorziate fruiscono del beneficio di poter sommare i rispettivi requisiti, in ipotesi insufficienti, ai fini del raggiungimento delle soglie minime richieste dalla lex specialis di gara; conseguentemente, i requisiti riguardanti la capacità tecnico finanziaria debbono essere accertati solo con riferimento al consorzio nel suo complesso merita di essere segnalata la sentenza numero 467 del 3 marzo 2009, emessa dal Tar Sicilia, Catania ed in particolare il seguente passaggio:

La ragione di tale differente disciplina è scolpita in Consiglio di stato, sez. VI, 03 febbraio 2006 , n. 383, secondo il quale il requisito dell'importo contrattuale di qualificazione "si «estende» all'impresa indicata come esecutrice non per la sua qualità di offerente, ma per quella di consorziata, cioè di parte integrante dell'organizzazione consorziale ai fini della partecipazione alla gara ....., tale essendo il suo ruolo nel contesto del Consorzio formatosi ai sensi della citata legge 422/1909.... Si tratta cioè di un requisito di natura tecnico-economica che, in base alla disciplina legale e alla giurisprudenza ....., ai fini della partecipazione ad un appalto di servizi, va riferito all'intero consorzio ed esteso alla consorziata quale «articolazione organica del soggetto collettivo»".

Applicando il superiore principio, dal quale il collegio non vede ragione per discostarsi, al caso in esame, ci si avvede che già da sole le due cooperative designate per l'esecuzione del servizio superavano abbondantemente i requisiti minimi richiesti in bando ai fini della partecipazione a gara.

Ed infatti:

il punto 5) del bando di gara ha richiesto alle ditte partecipanti il possesso della capacità economica di cui all'art. 41 del decreto legislativo n. 163 del 12.4.2006 e precisamente un fatturato globale dell'impresa ed un importo, relativo ai servizi o forniture nel settore oggetto della gara, realizzato negli ultimi tre esercizi pari almeno ad € 1.396.395,00;

il Consorzio Sociale BETA, aggiudicatario dell'appalto, ha dichiarato di partecipare all'incanto come consorzio stabile formato con le altre due consorziate coop. sociale BETATRE e coop. Sociale BETADUE;

la BETADUE ha dichiarato un fatturato relativo ai servizi o forniture nel settore oggetto della gara di € 203.759,51 (l'importo non costituisce oggetto di censura);

la BETATRE ha dichiarato un fatturato relativo ai servizi o forniture nel settore oggetto della gara di € 2.915.149,00 (neanche tale importo viene contestato), di per sé solo più che doppio rispetto l'importo richiesto (pari, si ricorda, ad € 1.396.395,00).

Pertanto, posto che è ammissibile, in virtù della normativa ispirata al favor per l'associazionismo tra le imprese cooperative, cumulare i requisiti di natura tecnica e finanziaria singolarmente posseduti dalle cooperative consorziate che dovranno eseguire l'appalto; e posto che la BETATRE era in possesso di una qualificazione più che doppia rispetto l'importo richiesto in bando, risulta assolutamente irrilevante l'importo del fatturato della Coop. \*\*\*\*\* (comunque superiore al 10% dell'importo richiesto). Ne consegue l'infondatezza della censura.

A cura di\*\*\*\*\*j

**N. 00467/2009 REG.SEN.**

**N. 02300/2008 REG.RIC.**

**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia**

**sezione staccata di Catania**

**Sezione Terza**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

Sul ricorso numero di registro generale 2300 del 2008, proposto da:  
Societa' Cooperativa ALFA Siciliana, Cooperativa Sociale ALFAdue e \*\*\*\*\* di \*\*\*\*\* , in  
proprio e facenti parte di costituenda A.T.I., rappresentate e difese dall'avv. \*\*\*\*\* , con  
domicilio eletto presso l'avv. \*\*\*\*\* in Catania, piazza Cavour, 18;

**contro**

Comune di Barcellona Pozzo di Gotto (Me), rappresentato e difeso dall'avv. \*\*\*\*\* , con domicilio  
ex lege presso la Segreteria di questo T.A.R.;

**nei confronti di**

Consorzio Sociale BETA, rappresentato e difeso dagli avv. \*\*\*\*\* ed \*\*\*\*\* , con  
domicilio eletto presso l'avv. \*\*\*\*\* in Catania, corso Italia,36;  
Cooperativa Sociale BETADUE e Cooperativa Sociale BETATRE, non costituite in giudizio;

**per l'annullamento**

previa sospensione dell'efficacia,

dei provvedimenti di ammissione alla gara e di aggiudicazione provvisoria e definitiva in favore del Consorzio Sociale BETA dell'appalto del servizio di preparazione, trasporto e distribuzione pasti nelle scuole.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Barcellona Pozzo di Gotto (Me);

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Consorzio Sociale BETA;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10/02/2009 il P. Ref. dott. \*\*\*\*\* e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

#### FATTO

Con il ricorso introduttivo, parte ricorrente espone che con bando di gara pubblico del 29.2.2008 il Comune di Barcellona Pozzo di Gotto ha indetto la gara per l'affidamento del servizio di preparazione, trasporto e distribuzione pasti agli alunni delle scuole materne, elementari e medie inferiori, per gli anni 2008/2009-2009/2010-2010/2011, per l'importo complessivo a base d'asta di € 1.396.395,00 oltre iva.

Alla gara hanno partecipato, oltre alla ricorrente, il Consorzio Sociale BETA che ha presentato un ribasso pari ad € 990.849,00 oltre iva dichiarando che per l'esecuzione dei lavori si sarebbe avvalso delle cooperative sociali Saturo e BETADUE facenti parte del consorzio.

Espletate le procedure di gara e ritenute congrue le giustificazioni prodotte dal Consorzio Sociale BETA in esito alla procedura di verifica dell'anomalia, la commissione di gara preposta dal Comune di Barcellona Pozzo di Gotto ha aggiudicato l'appalto al Consorzio, avendo lo stesso ottenuto il maggiore punteggio ed avendo presentato il maggiore ribasso, mentre seconda classificata è risultata la cooperativa ricorrente con un punteggio complessivo di 89,28.

Avverso l'esito della gara è insorta l'ATI società cooperativa ALFA Siciliana con il ricorso introduttivo.

Con il primo motivo di ricorso la società cooperativa ALFA Siciliana sostiene che la controinteressata andava esclusa dalla gara, avendo dichiarato che non avrebbe assunto la diretta esecuzione del servizio di che trattasi ma lo avrebbe affidato a due imprese consorziate (BETADUE e BETATRE), avvalendosi delle loro strutture aziendali e della loro distinta organizzazione d'impresa.

Al riguardo, secondo la ricorrente sarebbero violati gli artt. 97 c.4 del DPR n. 554/99 e 41 c.1 lett.c) del decreto legislativo n. 163/06, poiché il requisito della capacità economica richiesto al punto 5 del bando, fissato in € 1.396.395,00, non risulta posseduto in parti uguali tra le due consorziate, € 698.197,50 ciascuna, per avere la BETADUE dichiarato un fatturato di solo € 203.759,51, mentre il restante fatturato fa capo alla BETATRE.

Con il secondo motivo di ricorso la ricorrente lamenta la violazione della legge n. 381/91, art. 1, comma, 1, poiché il consorzio aggiudicatario del servizio, essendo costituito da cooperative di tipo A, non potrebbe svolgere il servizio di cui alla gara, trattandosi di appalto di un pubblico servizio di ristorazione.

Si sono costituiti in giudizio sia l'Amm.ne comunale che la controinteressata.

Quest'ultima, con atto notificato l'8.11.2008 e depositato il 12.11.2008 ha proposto ricorso incidentale, sostenendo che l'A.T.I. ricorrente avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara per aver presentato una polizza fideiussoria intestata alla sola mandataria (primo motivo) e per non avere presentato una valida dichiarazione di insussistenza di condanne penali a carico degli amministratori della mandante ALFATRE Pasti cessati nel triennio.

Con ordinanza n. 1577/2008 è stata respinta la domanda cautelare.

Il CGA con ordinanza n.993/08 ha accolto l'appello ai fini della fissazione del ricorso nel merito.

Tutte le parti hanno prodotto memorie.

Infine nella pubblica Udienza del 10.2.2009 il ricorso è stato trattenuto per la decisione.

## DIRITTO

I. Il collegio prende in esame il primo motivo di ricorso, e lo ritiene infondato, seppure per ragioni diverse dalle argomentazioni svolte in sede cautelare ai fini della sommaria delibazione dell'istanza incidentale di sospensione.

Nel caso in esame, infatti, non trovano applicazione né l'art. 97, comma, 4, del DPR n. 554/99 (richiamato dalla ricorrente), il quale prevede che ai fini della partecipazione del consorzio alle gare i requisiti

economici-finanziari e tecnico-organizzativi previsti dalla normativa vigente e posseduti dalle singole imprese consorziate possono essere sommati, né l'art. 97, comma 1, del DPR n 554/99, (richiamato dall'Amm.ne), il quale, per costante giurisprudenza, consente alle cooperative che costituiscono il consorzio di partecipare con il possesso della qualificazione minima, pari, quanto meno, al 10% di quella globalmente richiesta per partecipare alla gara.

Tali disposizioni in verità sono riferite espressamente alle imprese consorziate ai fini della partecipazione ad appalti relativi ai lavori pubblici, e quindi non possono trovare applicazione al caso in esame, che come detto concerne l'appalto di un pubblico servizio.

Nella gara in questione il Consorzio controinteressato, è da ritenersi legittimamente ammesso a partecipare alla procedura di affidamento del contratto di che trattasi ai sensi dell'art. 34 , lett b, d.leg.vo n. 163/2006.

Sul punto giova osservare che l'Autorità di Vigilanza sui lavori pubblici, con determinazione 09/06/2004 n. 11, ha precisato che per i consorzi di imprese cooperative, per i consorzi stabili e per i consorzi di imprese artigiane, nonostante la loro autonoma soggettività giuridica, possono cumularsi i requisiti tecnici, economici e finanziari delle varie imprese che ne fanno parte; invece quelli di idoneità morale debbono essere posseduti da tutte le imprese consorziate.

Riguardo a tale ultimo profilo, nonostante con memoria del 22.1.2009 parte ricorrente deduca che “nulla è dato sapere in ordine al possesso o meno dei requisiti idoneativi morali e di ordine pubblico in capo alle consorziate che lo formano e che, attraverso la somma dei requisiti singolarmente posseduti, gli conferiscono la qualificazione (pag.4 della memoria)”, il collegio ritiene doversi esimere dall'approfondire la questione. Infatti, in sede di ricorso introduttivo nessuna censura è stata formulata avverso gli atti impugnati con riferimento all'eventuale carenza dei requisiti di idoneità morale in capo all'aggiudicataria e/o alle sue consorziate, essendo stato formulato unicamente un motivo di ricorso afferente alla contestazione dei requisiti tecnici, economici e finanziari delle cooperative.

In carenza di tempestiva censura in sede di ricorso introduttivo, la doglianza (peraltro espressa in forma dubitativa) in sede di memoria costituisce un inammissibile tentativo irrituale di ampliare il thema decidendum.

Passando quindi ad esaminare la questione agitata con il primo motivo di ricorso, il collegio rileva che, oltre la richiamata determinazione 09/06/2004 n. 11 dell' L'Autorità di Vigilanza sui lavori pubblici, anche la giurisprudenza ritiene che, in tema di requisiti di ammissione dei consorzi di cooperative ex lege n. 422 del 1999, il possesso dei requisiti di idoneità tecnica e finanziaria è richiesto esclusivamente in capo al consorzio, ed al riguardo, le singole cooperative consorziate fruiscono del beneficio di poter sommare i rispettivi requisiti, in ipotesi insufficienti, ai fini del raggiungimento delle soglie minime richieste dalla lex specialis di gara; conseguentemente, i requisiti riguardanti la capacità tecnico finanziaria debbono essere accertati solo con riferimento al consorzio nel suo complesso (cfr. T.A.R. Campania Napoli, sez. I, 11

dicembre 2007 , n. 16107; T.A.R. Lombardia Milano, sez. III, 31 gennaio 2006 , n. 168; T.A.R. Abruzzo Pescara, 22 settembre 2006 , n. 567; T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 19 gennaio 2006 , n. 387; T.A.R. Sicilia Catania, sez. IV, 21 novembre 2005 , n. 2076; C.g.a. 3 agosto 2007 n. 712).

La ragione di tale differente disciplina è scolpita in Consiglio di stato, sez. VI, 03 febbraio 2006 , n. 383, secondo il quale il requisito dell'importo contrattuale di qualificazione "si «estende» all'impresa indicata come esecutrice non per la sua qualità di offerente, ma per quella di consorziata, cioè di parte integrante dell'organizzazione consorziale ai fini della partecipazione alla gara ....., tale essendo il suo ruolo nel contesto del Consorzio formatosi ai sensi della citata legge 4221909.... Si tratta cioè di un requisito di natura tecnico-economica che, in base alla disciplina legale e alla giurisprudenza ....., ai fini della partecipazione ad un appalto di servizi, va riferito all'intero consorzio ed esteso alla consorziata quale «articolazione organica del soggetto collettivo»".

Applicando il superiore principio, dal quale il collegio non vede ragione per discostarsi, al caso in esame, ci si avvede che già da sole le due cooperative designate per l'esecuzione del servizio superavano abbondantemente i requisiti minimi richiesti in bando ai fini della partecipazione a gara.

Ed infatti:

il punto 5) del bando di gara ha richiesto alle ditte partecipanti il possesso della capacità economica di cui all'art. 41 del decreto legislativo n. 163 del 12.4.2006 e precisamente un fatturato globale dell'impresa ed un importo, relativo ai servizi o forniture nel settore oggetto della gara, realizzato negli ultimi tre esercizi pari almeno ad € 1.396.395,00;

il Consorzio Sociale BETA, aggiudicatario dell'appalto, ha dichiarato di partecipare all'incanto come consorzio stabile formato con le altre due consorziate coop. sociale BETATRE e coop. Sociale BETADUE;

la BETADUE ha dichiarato un fatturato relativo ai servizi o forniture nel settore oggetto della gara di € 203.759,51 (l'importo non costituisce oggetto di censura);

la BETATRE ha dichiarato un fatturato relativo ai servizi o forniture nel settore oggetto della gara di € 2.915.149,00 (neanche tale importo viene contestato), di per sé solo più che doppio rispetto l'importo richiesto (pari, si ricorda, ad € 1.396.395,00).

Pertanto, posto che è ammissibile, in virtù della normativa ispirata al favor per l'associazionismo tra le imprese cooperative, cumulare i requisiti di natura tecnica e finanziaria singolarmente posseduti dalle cooperative consorziate che dovranno eseguire l'appalto; e posto che la BETATRE era in possesso di una qualificazione più che doppia rispetto l'importo richiesto in bando, risulta assolutamente irrilevante l'importo del fatturato della Coop. \*\*\*\*\* (comunque superiore al 10% dell'importo richiesto).Ne consegue l'infondatezza della censura.

II. Il collegio prende in esame il secondo motivo di ricorso (con il quale la ricorrente lamenta la violazione della legge n. 381/91, art. 1, comma, 1, poichè il consorzio aggiudicatario del servizio, essendo partecipato da cooperative di tipo A, potrebbe conseguire solo fini socio-sanitari ed educativi e pertanto non potrebbe svolgere il servizio di che trattasi qualificato come appalto di un pubblico servizio di ristorazione) e lo ritiene infondato.

L'art. 1 della legge 8 novembre 1991 n. 381 stabilisce al comma 1 che "Le cooperative sociali hanno lo scopo di perseguire l'interesse generale della comunità alla promozione umana e all'integrazione sociale dei cittadini attraverso:

a) la gestione dei servizi socio-sanitari ed educativi;

b) lo svolgimento di attività diverse -- agricole, industriali, commerciali o di servizi -- finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate".

Quindi, alla tipologia "a" appartengono le cooperative che svolgono attività di gestione di servizi socio-sanitari ed educativi; alla tipologia "b" appartengono quelle che svolgono attività diverse (agricole, industriali, commerciali o di servizi) finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate.

La giurisprudenza, a proposito di tale problematica, ha avuto occasione di affermare che ai sensi degli art. 1, 4 e 5, l. 8 novembre 1991 n. 381, è possibile la costituzione di cooperative sociali ad oggetto plurimo, impegnate cioè in entrambe le attività di cui ai punti a e b dell'art. 1, l. n. 381 cit., che possono dunque partecipare a pubbliche gare (T.A.R. Lazio Latina, 04 giugno 1998, n. 518).

Ebbene, nel caso in questione è sufficiente precisare che dal certificato camerale delle Coop. BETADUE e BETATRE, destinate ad eseguire il servizio, risulta l'iscrizione anche per la gestione di refezione scolastica, e ciò legittima le cooperative predette a svolgere servizi di tale tipologia.

Ne consegue l'infondatezza anche di tale censura.

III. Dall'infondatezza e conseguente reiezione del ricorso principale consegue l'improcedibilità del ricorso incidentale, al cui esame la controinteressata non mantiene alcun interesse.

Il collegio stima equo, in considerazione della peculiarità della fattispecie, disporre l'integrale compensazione delle spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia - Sezione staccata di Catania - Sezione Terza, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe:



rigetta il ricorso introduttivo;

dichiara improcedibile il ricorso incidentale;

compensa integralmente spese ed onorari di giudizio tra le altre parti.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Catania nella camera di consiglio del giorno 10/02/2009 con l'intervento dei Magistrati:

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*, Presidente

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*, Consigliere

\*\*\*\*\*  
\*\*\*\*\*, Primo Referendario, Estensore

**L'ESTENSORE**

**IL PRESIDENTE**

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 03/03/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

**IL SEGRETARIO**

<https://www.diritto.it/l-appalto-di-un-pubblico-servizio-e-quindi-non-di-lavori-non-trovano-applicazione-ne-l-art-97-comma-4-del-dpr-n-55499-richiamato-dalla-ricorrente-il-quale-prevede-che-ai-fini-della-partec/>